

臺灣高等法院刑事判決

113年度上易字第1756號

上訴人

即被告 胡家芬

選任辯護人 劉柏逸律師

吳存富律師

上列上訴人即被告因侵占案件，不服臺灣新北地方法院112年度
易字第1519號，中華民國113年7月9日第一審判決(起訴案號：臺
灣新北地方檢察署111年度偵緝字第3199號、第3200號)，提起上
訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事 實

一、緣趙永信所經營之永遠溫馨工作室有限公司(下稱永遠溫馨
工作室)欲籌措資金拍攝電影「搬家」，投資資金共分10
股，每股金額新臺幣(下同)320萬元，郝同好同意投資1股
半，並委由胡家芬代為轉交投資款，郝同好即於民國107年1
1月16日將投資款480萬元交給胡家芬，再由胡家芬於108年3
月1日匯款至趙永信指定之帳戶內。惟因趙永信關於拍攝上
開電影仍有籌措資金之需求，郝同好欲再投資2股並同樣委
由胡家芬代為轉交投資款，遂於108年2月23日匯款1,000萬
元至胡家芬汐止建成路郵局帳戶內，其中640萬元(即電影
「搬家」2股投資金額)係委由胡家芬代為轉交趙永信之投資
款，詎胡家芬竟意圖為自己不法之所有，變易持有為所有之
意思，未將上開投資款640萬元交給趙永信，而將該筆款項
侵占入己，挪作自己於108年3月間開設之三鼎影視製作有限
公司(下稱三鼎公司)創業資金使用。

01 二、案經郝同好訴由臺灣新北地方檢察署檢察官偵查起訴。

02 理 由

03 壹、證據能力

04 一、按刑訴法第159條之1第2項規定，被告以外之人於偵查中向
05 檢察官所為之陳述，除顯有不可信之情況者外，得為證據，
06 此為法律所定審判外之傳聞證據有證據能力之例外情形。至
07 於被告之對質詰問權，係指被告有當面詰問證人，以求發現
08 真實之權利，屬人證調查證據程序之一環，與證據能力係指
09 證據得作為證明犯罪事實存否之證據資格，二者性質及在證
10 據法則之層次並非相同。又前述顯有不可信之情況，係指無
11 待進一步調查，從卷證本身做形式上觀察，一望即可就其陳
12 述予以發現而言。而刑訴法第166條以下有關詰問證人程序
13 規定，僅適用於審判程序；偵查中檢察官之訊問證人，該法
14 第248條既有特別規定，應從其規定。換言之，檢察官訊問
15 時，如被告在場，被告固有詰問權，然經檢察官裁量結果，
16 若訊問證人時未使被告在場，且已命證人依法具結，證人之
17 該等審判外陳述復無顯不可信之情況時，依刑訴法第159條
18 之1第2項之規定，自得為證據，參照最高法院111年度台上
19 字第5129號判決意旨，上訴人即被告胡家芬(下稱被告)及其
20 辯護人爭執證人趙永信於偵查中向檢察官具結所為陳述之證
21 據能力，然檢察官於偵查中未使被告在場且已命證人依法具
22 結，而該證人審判外陳述復無顯不可信之情況，如前說明，
23 自得為證據，合先敘明。

24 二、又按，被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第
25 159條之1至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意
26 作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，
27 認為適當者，亦得為證據。當事人、代理人或辯護人於法院
28 調查證據時，知有刑事訴訟法第159條第1項不得為證據之情
29 形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同
30 意，刑事訴訟法第159條之5定有明文。除前述，本判決所引
31 用以下被告以外之人於審判外之書面或言詞陳述，雖屬傳聞

證據，惟檢察官、被告及其辯護人於本院準備程序、審判期日均表示無意見而不予爭執，亦未於言詞辯論終結前聲明異議，本院審酌上開證據資料製作時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，且已依法踐行調查證據之程序，認以之作為證據應屬適當，故認前揭證據資料均有證據能力。

三、至其餘所引用之非供述證據，檢察官、被告及其辯護人於本院準備程序、審判程序時對該等證據之證據能力亦均不爭執，復查無違法取得之情形，依刑事訴訟法第158條之4規定之反面解釋，應認均具有證據能力。

貳、實體部分

一、認定本案犯罪事實之證據及理由：

訊據被告矢口否認有何侵占犯行，辯稱：告訴人郝同好是我的乾媽，那時我要創業(三鼎公司)，這筆640萬元本來是告訴人要用來投資電影「搬家」使用，但告訴人將錢交給我以後，又打電話跟我說她聽1位王小姐說趙永信的經濟狀況有問題，告訴人就問我把錢匯給趙永信了沒，我說沒有，告訴人就說先不要匯，叫我幫她把關，後來我要開公司在做前置作業的案子，我跟告訴人說640萬元可不可以讓我先動用，然後我幫她繳房子的貸款，告訴人說好，我有得到告訴人同意後才把640萬元作為開設三鼎公司創業使用云云。經查：

(一)案外人趙永信所經營之永遠溫馨工作室欲籌措資金拍攝電影「搬家」，投資資金共分10股，每股金額320萬元，告訴人一開始同意投資1股半，並委由被告代為轉交投資款，告訴人即於107年11月16日將投資款480萬元交給被告，再由被告於108年3月1日匯款至趙永信指定之帳戶內；又因趙永信關於拍攝上開電影仍有籌措資金之需求，告訴人欲再投資2股，並同樣委由被告代為轉交投資款，告訴人遂於108年2月23日匯款1,000萬元至被告汐止建成路郵局帳戶內，其中640萬元(即電影「搬家」2股投資金額)係委由被告代為轉交趙永信之投資款，惟被告未將上開640萬元轉交趙永信，而是用來作為自己於108年3月間開設之三鼎公司創業資金等事

01 實，業據被告坦承不諱，核與證人即告訴人郝同好於原審審
02 理時、證人趙永信於偵訊時證述之情節相符，並有永遠溫馨
03 工作室及三鼎公司之公司基本資料、告訴人向安泰商業銀行
04 貸款之個人房屋借款契約影本各1份、新臺幣存提交易憑條
05 影本、匯款委託書影本各1張、電影投資契約書影本(投資款
06 480萬元部分)、三鼎公司章程及股東名簿影本各1份附卷可
07 稽(見他5486卷第37至44、53、61至63頁，偵8995卷第83至
08 85頁)，堪認屬實。

09 (二)被告雖否認有何侵占犯行，並以前詞置辯，然查：

10 1.關於交付640萬元給被告之原因及用途，證人即告訴人郝同
11 好於原審審理時結證稱：我投資電影「搬家」1股半即480萬
12 元後，被告跟我說趙永信資金不夠還需要再找人投資2股，
13 問我及1位蔡先生有沒有意願再投資，蔡先生說他不想再投
14 資了，然後被告一直遊說我，說趙永信資金不夠片子拍不成
15 就會賠錢，我心軟就說好吧，就用房子去貸款2000萬元，貸
16 款下來我就匯1000萬元到被告戶頭，由她把640萬元轉給趙
17 永信，我本來是要直接匯給趙永信，但被告說她是三鼎公司
18 的負責人，要我把錢匯給她，她再轉給趙永信，後來我問被
19 告，她跟我說錢已經給趙永信了，我說那為什麼沒有給我合
20 約書，被告說趙永信已經給她合約書了，她幫我保管，我說
21 合約書要我本人簽名，被告說她代簽就好，我說這個不能代
22 簽，我一直跟被告要合約書，她就用各種理由不給我(640萬
23 元的)合約書，被告還騙我說趙永信生我的氣，2股不給我
24 了，我說奇怪為什麼生我的氣，我640萬元已經給他，為什
25 麼2股不給我，被告就說她名下有2股，由她的2股給我，我
26 覺得奇怪，後來有1次在蔡先生的補習班開電影「搬家」的
27 股東會，我見到趙永信，我就問他有沒有收到我2股640萬
28 元，結果趙永信說他沒有收到，我也問趙永信被告說她名下
29 有2股的事，趙永信說沒這回事，被告根本1毛錢都沒有給人
30 家，她哪裡來的2股，我沒有同意被告把這640萬元借去用在
31 三鼎公司，被告也沒有跟我說過要把這640萬元借去開三鼎

01 公司，我有另外投資三鼎公司500萬元，但這640萬元是投資
02 電影「搬家」，跟投資三鼎公司的那500萬元是分開的等情
03 明確(見原審卷第115至123頁)。

04 2.又證人趙永信於偵訊時結證稱：我有要拍攝電影「搬家」，
05 我是導演、製作人，製作經費應該是3千多萬元，被告沒有
06 投資「搬家」，告訴人有投資「搬家」480萬元即1股半，是
07 透過被告匯款給我，這480萬元我有跟告訴人簽合約書，後
08 來被告曾跟我提過告訴人要追加投資640萬元，但一直都沒有
09 付錢給我，所以就不了了之，被告就跟我說告訴人不投資
10 了，過程中我沒有跟告訴人直接聯繫，都是透過被告來聯
11 繫，我只有480萬元投資要簽契約時有碰到告訴人而已，之
12 後就沒有再碰到告訴人，直到很久以後開股東會時我見到告
13 訴人，告訴人問我有沒有收到640萬元、有沒有投資640萬元
14 的事情，我跟她說我沒有收到640萬元，所以無法給契約等
15 語(見偵8995卷第277至279頁)，核與告訴人所述欲追加投資
16 640萬元(2股)、委由被告轉交投資款給趙永信、直到開股東
17 會時見到趙永信當面詢問後才得知被告未轉交投資款等情節
18 相符。

19 3.再查，由卷附被告所提出其與告訴人(LINE暱稱顯示為「郝
20 姐」)之LINE對話內容觀之：①告訴人於109年6月18日下午1
21 時40分向被告表示：「我現在到法(院)弄好就過來 電影搬
22 家的合約書 我有三個半 你準備好 我要帶回家」，被告並
23 未反駁稱告訴人僅投資「搬家」1股半，而是順著告訴人所
24 言答覆：「幾點到」，告訴人表示：「(同日下午1時42分)
25 弄好就過來我也不知道多久 會弄導航」、「(同日下午2時
26 23分)現在弄好導航了 要出發了」，被告答覆：「(同日下午
27 2時24分)好」(見偵緝3199卷第111頁)；②告訴人於109年
28 7月20日下午5時44分至50分之間向被告表示：「你這幾天有
29 空時 來媽咪家 你名下的兩股 不是要轉讓給媽咪嗎 先給我
30 好讓我安心 好嗎」、「我都睡不著覺 很煩」、「就是這兩
31 股 讓我睡不著」，被告未反駁稱告訴人僅投資「搬家」1股

01 半，而是回覆：「(同日下午5時55分)我知道我該怎麼做，
02 我不希望妳再教我，我應該怎麼做」(見偵緝3199卷第113
03 頁)；③告訴人於110年4月30日下午2時7分向被告表示：

04 「…我這麼辛苦的上班賺錢 你把我害得很慘 我在上班的同
05 時 你帶著那些女人 吃香喝辣 吃喝嫖賭樣樣來 你的良心是
06 被狗吃了 你在玩女人吃好料的時候 有沒有想到我正在辛苦
07 的上班 這都是你害的 我越想越氣 這股怨氣我出不來 你
08 好好的反省吧 想想之前我是怎麼對你的 你也吃得下去 那
09 兩股合約書 等你回來 立刻處理好交給我 否則兩個一起提
10 告 兩個聯合詐騙我 將會受到法律的制裁」，被告亦未反駁
11 稱告訴人僅投資「搬家」1股半，而是回覆：「(同日下午2
12 時9分)我不知道妳是從哪裡聽來的謠言，我先不爭論，我只
13 是要問妳，她有沒有跟妳聯絡」，告訴人答：「(同日下午2
14 時10分)沒有」，被告稱：「(同日下午2時10分)了解」、

15 「(同日下午2時10分)我殺青後會直接去她公司處理」(見偵
16 緝3199卷第117頁)。

17 4.由上開LINE對話內容可知，告訴人始終認為自己交付之640
18 萬元已經作為追加投資電影「搬家」2股使用，自己擁有3股
19 半(原先1股半及追加2股)之權利，並催促被告趕快把追加2
20 股之合約書(投資契約書)處理好，被告亦未曾反駁、爭執告
21 訴人上開認知有誤，或向告訴人提及其交付之640萬元已經
22 借給自己公司創業使用，沒有用以追加投資2股等語，足見
23 告訴人所述640萬元是電影「搬家」之追加投資款，並無同
24 意要讓被告作為三鼎公司創業資金使用，本來以為該筆款項
25 已經交給趙永信，直到當面詢問趙永信才知道被告未轉交投
26 資款等情屬實，被告所辯為事後卸責之詞，不足採信。

27 5.被告雖於原審審理時辯稱：告訴人知道我有挪用這640萬
28 元，也知道趙永信從頭到尾都沒有收到這640萬元，LINE裡
29 面告訴人還跟我講說趙永信如果現在要錢了怎麼辦云云。然
30 查，被告與告訴人關於此部分之對話詳細內容如下(對話時
31 間為109年3月19日上午9時37分至40分之間)：告訴人：「現

01 在電影拍好了 永鑫(應為『馨』之誤寫)會不會跟你要六百
02 四十萬」，被告：「不會」、「因為還沒有到宣傳期」，告
03 訴人：「要上映才可以給他吃嗎」，被告：「走宣傳活動的
04 時候」，告訴人：「知道了 我擔心他跟你要錢」(偵緝3199
05 卷第96頁)，由對話內容可知，被告是向告訴人表示要到走
06 宣傳活動時才會把640萬元投資款交給永遠溫馨工作室，顯
07 見此時就上開640萬元部分，被告與告訴人仍說好是要作為
08 電影「搬家」之追加投資款，並由被告把關何時交付投資款
09 (故被告向告訴人說明何時才要交給永遠溫馨工作室)，實
10 無告訴人同意取消追加投資，改將640萬元借給被告公司創
11 業使用之情形，是被告上開所辯並不足採。

- 12 6.被告及辯護人於本院稱：該筆640萬元被告是得到告訴人同
13 意出借而使用，是借貸關係，並非挪用，否則被告豈會為告
14 訴人支付其向安泰商業銀行之貸款利息云云。惟查：被告與
15 告訴人另有1筆500萬元之借款，此為被告與告訴人一致是
16 認。而告訴人於原審審理時結證稱：本來我只要貸1200萬
17 元，被告就說這個可以貸到2000萬元，你把2000萬元貸出
18 來，利息我(指被告)來繳等語(見原審卷第120頁)，而被告
19 於偵訊時亦稱：「裡面的錢(款項)都是我領用，利息也是我
20 在繳，一直都是我在繳等語(偵8995卷230至231頁)，且參酌
21 上開貸款帳戶頻繁存提之交易明細(詳告證2，本院卷第219
22 至229頁)可徵，被告係以告訴人之貸款數額繳納各期利息等
23 情。縱使告訴人於本院準備程序稱：「把銀行印章、存
24 摺、提款卡交給被告)是因被告會還我錢」還銀行的利息
25 錢」等語(本院卷第134至135頁)，亦僅可證被告為告訴人
26 繳付貸款利息，係因被告勸告訴人將貸款金額從1200萬元提
27 高至2000萬元時，而向告訴人說「利息我來繳」之具體化而
28 已。且被告於本院審理時供認：告訴人前於107年11月16日
29 所匯480萬元1股半電影投資款，被告係在告訴人108年2月23
30 日第2次匯款1000萬元(其中640萬元為2股電影投資款)後，
31 始於108年3月1日將先前480萬元匯至趙永信指定帳戶等情

(見本院卷第277頁)，衡酌常情，倘若趙永信當時的財務狀況欠佳，被告豈會一面為告訴人把關(未將告訴人640萬元電影投資款匯給趙永信)，一面將告訴人先前1股半之480萬元電影投資款匯給趙永信之理，是被告上開為告訴人繳付利息之情，尚無從資為有利被告之認定。

7. 綜上，本件被告收受告訴人委託轉交之追加投資款640萬元後，本應將該筆款項轉交趙永信，作為告訴人追加投資電影「搬家」之用，詎被告未經告訴人同意，即將該筆款項挪為己用，當作三鼎公司創業基金使用，一方面向告訴人佯稱已經追加投資，另一方面向趙永信佯稱告訴人已經取消追加投資，其主觀上顯有意圖為自己不法之所有，變易持有為所有之意思，而將該筆款項侵占入己，自己構成侵占罪。

(三) 公訴意旨固主張被告自始(向告訴人取得640萬元前)即無代為轉交投資款給趙永信之意願，係佯稱電影「搬家」因資金短缺，製片面臨腰斬，亟需奧援云云，施用詐欺話術使告訴人陷於錯誤，因而使告訴人交付640萬元，被告所為應構成刑法第339條第1項之詐欺取財罪。惟按刑法第339條第1項詐欺取財罪之成立，以意圖為自己或第三人不法所有，施行詐欺術使人陷於錯誤，而將本人或第三人之物交付為要件。經查，被告堅詞否認有詐欺犯意，辯稱一開始確實有打算要讓告訴人追加投資電影「搬家」2股即640萬元，是拿到錢以後才起意挪用作為三鼎公司創業基金等語。審酌告訴人、證人趙永信均證稱一開始確有說好告訴人要追加投資電影「搬家」2股即640萬元之事，尚難認為被告向告訴人取得追加投資款640萬元係其施用詐欺術使告訴人陷於錯誤所致，此外，檢察官並未提出其他積極證據證明被告自始即無代為轉交投資款給趙永信之意願，自難逕認被告所為與詐欺取財罪之構成要件相符。本件被告係先合法收受告訴人委託轉交趙永信之追加投資款640萬元，而於持有狀態繼續中，意圖為自己不法之所有，變易持有為所有之意思，將該筆款項侵占入己，其所為應係構成侵占罪。

01 (四)綜上所述，本件事證明確，被告犯行已堪認定，應予依法論
02 科。

03 二、法律適用說明：

04 (一)被告行為後，刑法第335條第1項雖於108年12月25日修正公
05 布，同年月27日施行，惟修正後之規定係依刑法施行法第1
06 條之1第2項本文規定將罰金提高30倍，亦即將原本之銀元1
07 千元(經折算為新臺幣3萬元)修正為新臺幣3萬元，僅為文字
08 修正(為增加法律明確性，並使刑法分則各罪罰金數額具內
09 在邏輯一致性)，法律效果相同，其修正之結果不生有利或
10 不利於行為人之情形，自非法律變更，當亦不生新舊法比較
11 之問題，而應依一般法律適用原則，逕行適用裁判時法。

12 (二)核被告所為，係犯刑法第335條第1項之侵占罪。公訴意旨固
13 認被告所為係涉犯刑法第339條第1項之詐欺取財罪，然本件
14 應係成立侵占罪，已如前述；又按刑事訴訟法第300條規定
15 有罪之判決，得就起訴之犯罪事實，變更檢察官所引應適用
16 之法條，即法院得就有罪判決，於不妨害基本事實同一之範
17 圍內，自由認定事實，變更檢察官所引應適用之法條。而所
18 謂事實同一，非謂全部事實均須一致，祇須其基本事實相
19 同，其餘部分縱或稍有出入，亦不失為事實同一；而刑法上
20 之侵占與詐欺，俱以不法手段占有領得財物，其客觀構成要
21 件之主要事實雷同，2罪復同以為自己或第三人不法之所有
22 意圖為主觀要件，同以他人之財物為客體，同為侵害財產法
23 益之犯罪，犯罪構成要件亦具共通性(即共同概念)，應認為
24 具有同一性(最高法院97年度台非字第375號判決意旨參
25 照)。是公訴意旨認被告本件犯行應論以詐欺取財罪，雖有
26 未合，惟因基本事實同一，法院自應予以審理，並變更起訴
27 法條。

28 三、上訴評價

29 原審認被告有事實欄所載之罪，事證明確予以論處，並以行
30 為人責任為基礎，審酌被告貪圖不法利益，侵占他人財物，
31 侵害告訴人之財產權，如事實欄所載之犯罪動機、目的、手

段及告訴人受財物損失之程度，兼衡被告大學畢業之智識程度、從事影片製作、無需要扶養之人等家庭經濟狀況(本院卷第79、138頁可參)，且其自偵查起迄今否認犯罪，未與告訴人達成和解或賠償其損害或取得其諒解等之犯後態度、其與告訴人之關係、告訴人對本案之意見等一切情狀，量處有期徒刑2年等旨，經核原審認事用法俱無違誤，量刑亦稱妥適，被告上訴本院，猶執陳詞否認犯罪，其所辯均不可採，已如前述。是被告本件上訴核無理由，應予駁回。

四、沒收部分

被告為本件犯行所取得之款項640萬元，係被告實際獲得之犯罪所得，雖未經扣案，仍應依刑法第38條之1第1項前段、第3項之規定宣告沒收，並諭知於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。至於被告曾為告訴人繳付銀行貸款利息之事，因被告與告訴人尚有1筆500萬元借款，彼此間尚有民事債權債務之相互抵銷問題，無從資為被告已實際發還告訴人而無庸諭知沒收之認定。是原審此部分事實認定及法律適用並違誤可言，應予維持，併駁回被告此部分上訴。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官陳章提起公訴，檢察官鄧定強到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 12 月 24 日

刑事第十九庭 審判長法官 曾淑華

法官 陳文貴

法官 黃惠敏

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官 蔡麗春

中 華 民 國 113 年 12 月 24 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第335條

- 01 意圖為自己或第三人不法之所有，而侵占自己持有他人之物者，
- 02 處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科3萬元以下罰金。
- 03 前項之未遂犯罰之。